

CA Paris, 1, 1, 28-06-2016, n° 15/03504

Grosses délivrées REPUBLIQUE FRANCAISE

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 1 - Chambre 1

ARRET DU 28 JUIN 2016

(n° , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 15/03504

Décision déferée à la Cour : Sentence partielle du 17 Juin 2013 rendue par le tribunal arbitral constitué sous l'égide de la Chambre de commerce internationale de Mr De Lotbinière McDougall, arbitre unique et sentence finale du 14 novembre 2014

DEMANDERESSE AU RECOURS :

Société VIJAY CONSTRUCTION (PROPRIETARY) LTD

prise en la personne de ses représentants légaux

PO Box 501

VICTORIA MAHÉ (SEYCHELLES)

représentée par Mr Chantal-Rodene BODIN CASALIS de la SELARL RECAMIER AVOCATS ASSOCIES, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : K0148

assistée de Mr David MEHEUT, substituant Mr David BROWN, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque P 429

DÉFENDERESSE AU RECOURS :

Société EASTERN EUROPEAN ENGINEERING LTD

prise en la personne de ses représentants légaux

PO Box 406 Premier Building

VICTORIA MAHE (SEYCHELLES)

représentée par Mr Jacques PELLERIN, avocat postulant du barreau de PARIS, toque : L0018

assistée de Mr Luca de MARIA, avocat plaidant du barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 24 mai 2016, en audience publique, le rapport entendu, devant la Cour composée de :

Madame GUIHAL, Conseillère, faisant fonction de présidente

Madame DALLERY, Conseillère

Madame FAIVRE, Conseillère, appelée à compléter la cour conformément aux dispositions de l'ordonnance de roulement portant organisation des services rendue le 15 décembre 2015 par Madame le premier président de la cour d'appel de PARIS

qui en ont délibéré

Greffier, lors des débats : Madame Mélanie PATE

ARRET :

- CONTRADICTOIRE

- prononcé publiquement par Madame Dominique GUIHAL, conseillère, faisant fonction de présidente de chambre.

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Dominique GUIHAL, conseillère, faisant fonction de présidente et par Madame Mélanie PATE, greffier présent lors du prononcé.

Par six contrats conclus entre avril et décembre 2011, EASTERN EUROPEAN ENGINEERING LTD (EEEL), société immatriculée aux Seychelles, a confié à VIJAY CONSTRUCTION (PROPRIETARY) LTD (VIJAY), également immatriculée aux Seychelles, l'édification de l'ensemble hôtelier Savoy Resort à Mahé (Seychelles).

Des différends ayant surgi entre les parties EEEL, le 10 septembre 2012, a engagé une procédure d'arbitrage fondée sur la clause compromissoire stipulée par chacun de ces contrats.

Le 17 juin 2013 le tribunal arbitral constitué sous l'égide de la Chambre de commerce internationale de Mr De Lotbinière McDougall, arbitre unique, a rendu à Paris une sentence partielle par laquelle il s'est déclaré compétent. Le 14 novembre 2014, il a rendu à Paris sa sentence finale qui déclare valable la résiliation des contrats par EEEL, condamne VIJAY à lui payer, au titre du contrat n° 6, les sommes de 12.857.171,04 euros pour les dépenses d'achèvement du projet, et de 150.000 euros à titre de dommages-intérêts pour la violation de stipulations de confidentialité, et au titre des contrats n°s 1 et 5 la somme de 600.449,32 euros pour les dommages causés par les retards et pour la fourniture d'acier d'armature, outre intérêts de retard, condamne EEEL à payer à VIJAY 905.849 euros pour la valeur des travaux réalisés par VIJAY au titre du contrat n° 1 et de la prime d'accélération en cas d'achèvement en temps utile des travaux prévus par le contrat n° 4, et 250.000 euros au titre du préjudice causé par l'occupation par EEEL des structures provisoires de VIJAY, outre intérêts de retard, enfin mis 80 % des frais de procédure à la charge de VIJAY.

Le 17 février 2015, VIJAY a formé un recours contre ces deux sentences.

Par des conclusions notifiées le 23 mars puis le 10 mai 2016, elle en demande l'annulation et la condamnation de la partie adverse à lui payer la somme de 10.000 euros en application de l'article

700 du code de procédure civile. Elle soutient que l'arbitre s'est à tort déclaré compétent (article 1520, 1° du code de procédure civile), que le principe de la contradiction et le principe d'égalité entre les parties ont été méconnus (article 1520, 4° et 5° du code de procédure civile) que la reconnaissance ou l'exécution de la sentence violent l'ordre public international (article 1520, 5° du code de procédure civile), enfin, que l'arbitre a méconnu sa mission (article 1520, 3° du code de procédure civile).

Par des conclusions notifiées le 3 mai puis le 19 mai 2016, EEEL demande à la cour de rejeter les demandes de VIJAY et de la condamner à payer la somme de 100.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Par des conclusions notifiées le 20 mai 2016, VIJAY demande à la cour d'écarter des débats les conclusions et la pièce n° 17 signifiées par EEEL le 19 mai 2016, jour de la clôture.

Par des conclusions notifiées le 24 mai 2016, EEEL demande à la cour de rejeter ces conclusions de procédure et, subsidiairement, s'il y était fait droit, d'écarter également des débats les écritures notifiées par VIJAY le 10 mai 2016.

SUR QUOI :

Sur les conclusions de procédure :

Considérant que les premières conclusions de VIJAY ont été notifiées le 18 mai 2015; qu'EEEL a répondu le 17 sept. 2015 que VIJAY a répliqué le 23 mars 2016 et EEEL le 3 mai 2016; que VIJAY a de nouveau conclu le 10 mai et EEEL le 19 mai, jour de la clôture;

Considérant que les deux derniers jeux d'écritures des parties comportent des allégations nouvelles auxquelles la partie adverse n'a pas été mesure de répondre complètement; qu'il convient de les écarter des débats;

Sur le moyen d'annulation tiré de l'incompétence du tribunal arbitral (article 1520, 1° du code de procédure civile) :

VIJAY soutient qu'EEEL n'ayant pas respecté le mécanisme de résolution des litiges prévu par les parties à la clause 20 des contrats, la procédure d'arbitrage a été introduite prématurément et que, par conséquent, l'arbitre n'était pas compétent.

Considérant que la clause 20 des contrats liant les parties stipule :

'20.1 Règlement amiable. En cas de différend entre les Parties en vertu du Contrat, ou en vertu de l'exécution et de l'achèvement des Travaux, ou de la réparation des défauts (.), chaque Partie avisera l'autre Partie d'un tel différend, et les deux Parties tentent de régler leur différend à l'amiable avant le commencement d'une procédure d'arbitrage.

Toutefois, sauf si les Parties en décident autrement, l'arbitrage ne commencera pas avant l'expiration d'une période de 2 mois à compter du jour de l'avis de différend, même si des tentatives de règlement du différend à l'amiable ne peuvent pas être faites.

20.2 Arbitrage. A condition que la procédure décrite dans le paragraphe 20.1 du Contrat ait été suivie, tout différend, désaccord ou toute réclamation découlant de ce contrat est tranché(e) de manière définitive par arbitrage conformément au Règlement d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale';

Considérant que le moyen tiré d'une clause préalable de conciliation ne constitue pas une exception d'incompétence mais une question relative à la recevabilité des demandes, qui n'entre

pas dans les cas d'ouverture du recours en annulation énumérés par l'article 1520 du code de procédure civile;

Que, contrairement à ce que soutient VIJAY, les termes impératifs employés par le contrat pour encadrer le préalable de conciliation n'affectent pas la qualification du moyen; qu'il n'appartient donc pas au juge de l'annulation de contrôler l'appréciation à laquelle l'arbitre s'est livré des conditions de notification du différend et de l'observation d'un délai préalable à sa saisine;

Que le moyen tiré de l'incompétence du tribunal arbitral ne peut donc qu'être écarté;

Sur le moyen d'annulation dirigé contre la sentence finale et tiré de la violation du principe de la contradiction et de l'égalité des armes (article 1520, 4° et 5° du code de procédure civile) :

VIJAY fait valoir que l'arbitre a admis après les débats le troisième rapport de l'expert d'EEEL, M. Large, qui contenait des éléments nouveaux sur lesquels s'est fondée la sentence, en ne lui permettant d'y répondre que par un mémoire écrit de 10 pages et sans recourir à d'autres experts ou témoins que ceux qui étaient intervenus à l'audience, alors qu'elle n'était assistée à ce moment d'aucun expert, de sorte qu'elle a été privée d'une possibilité raisonnable de répondre et placée dans une situation de désavantage caractérisé.

Considérant qu'en vertu du calendrier de procédure établi le 24 juin 2013, les parties ont présenté deux séries de mémoires avant l'audience; que celle-ci s'est déroulée du 2 au 6 juin 2014; qu'il résulte du compte-rendu que le quatrième jour, Mr Large, expert en quantum d'EEEL a été contre-interrogé par le conseil de VIJAY, lui-même assisté d'un expert, Mr Du Toitmilan, lequel, n'ayant pas été préalablement dénoncé à la partie adverse, n'a pas été autorisé à interroger directement le témoin, mais a eu la faculté de suggérer les questions posées par l'avocat de VIJAY; que Mr Large, n'ayant pas été en mesure de répondre complètement aux questions posées au cours de l'audience, a établi un troisième rapport qu'EEEL a joint à son mémoire postérieur à l'audience transmis le 15 juillet 2014;

Considérant que l'arbitre, estimant que ce document comportait des éléments nouveaux utiles à la solution du litige, a rendu le 4 août 2014, une ordonnance de procédure par laquelle il acceptait le rapport et permettait à VIJAY d'y répliquer par une réponse écrite de dix pages au maximum, ainsi que des pièces dont le volume n'excéderait pas celui du troisième rapport et de ses annexes, les arguments de VIJAY devant porter uniquement sur les nouveaux éléments du troisième rapport et les pièces devant consister en preuves, attestations de témoins ou rapports d'expert, à condition qu'il s'agisse de témoins ou d'experts ayant témoigné à l'audience; que VIJAY ayant contesté ces restrictions et demandé de répondre par un rapport d'expertise sur toutes les questions qu'elle estimait nécessaire de traiter, ou de voir désigner par l'arbitre un expert indépendant, le tribunal arbitral, par son ordonnance de procédure du 2 septembre 2014, a relevé que ces solutions auraient pu être mises en oeuvre pendant la période d'un an et demi depuis la signature de l'acte de mission, a rejeté en conséquence les suggestions de VIJAY et proposé un interrogatoire croisé de Mr Large, à la suite duquel chacune des parties pourrait prendre des conclusions de 10 pages sur les nouvelles questions soulevées par le troisième rapport; que VIJAY ayant refusé cette solution, l'arbitre a clôturé les débats le 24 septembre 2014;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la recourante, contrairement à ce qu'elle soutient, a bénéficié d'une faculté effective et proportionnée de répondre aux arguments et aux éléments de preuve avancés par son adversaire; que le moyen tiré de la violation du principe de la contradiction et de l'égalité des armes ne peut qu'être écarté;

Sur le moyen dirigé contre la sentence finale, tiré de la violation de l'ordre public international (article 1520, 5° du code de procédure civile) :

VIJAY invoque la fraude procédurale résultant des déclarations mensongères faites par Mr Egorov,

ancien directeur de projet d'EEEL, sous la pression de celle-ci.

Considérant que le 3 janvier 2014, VIJAY a soumis à l'arbitre un témoignage écrit, rédigé le 1er mars 2013 par Mr Egorov, chef de projet d'EEEL, qui faisait valoir qu'il était titulaire d'un doctorat en gestion de projets de développement, d'un diplôme professionnel de chef de projet en construction et qu'il avait neuf ans d'expérience dans le domaine de la construction de projets hôteliers, et qui relatait que les travaux de VIJAY donnaient toute satisfaction tant en termes de qualité que de rapidité d'exécution; que toutefois, sur l'ordre d'EEEL, une partie des employés du site du Savoy

avaient été transférée sur le chantier du Coral Strand Hotel qui était en difficulté; que EEEL n'avait

pas tenu sa promesse d'ajuster en conséquence le calendrier et avait cessé tous paiements en mars 2012;

Considérant que le 11 mars 2014, Mr Egorov a établi un second témoignage selon lequel sa première déclaration n'était 'pas entièrement correcte'; qu'en réalité 'pendant les activités de construction menées par VIJAY Construction (Pty) Limited (VCL), des ouvriers, des ingénieurs et d'autres employés de VCL ont commis diverses erreurs, dont certaines relatives à la construction même, qui auraient pu mener à des violations supplémentaires des règles de fonctionnement après l'ouverture de l'hôtel, ce dont j'ai été informé plus tard oralement. Je n'avais pas identifié des défauts avant l'inspection du comité professionnel spécialement mis en place par mon Employeur parce que je ne suis pas spécialiste en travaux de construction. Les experts ont soulevé et confirmé ces défauts antérieurement inconnus.

Je suppose que le fait de ne pas avoir fait part de ces défauts et d'avoir acheté une parcelle de terrain aux Seychelles sans en avertir mon Employeur l'a poussé à avoir des soupçons sur mon honnêteté, ce qui l'a conduit à résilier les contrats conclus avec VLC quelque temps plus tard';

Considérant que VIJAY soutient que cette volte-face a été imposée à Mr Egorov par des menaces, du chantage, des promesses de sommes d'argent et des procédures civiles et pénales engagées contre lui aussi bien aux Seychelles que dans son pays d'origine, la Russie;

Considérant qu'il résulte de l'article 1520, 5° du code de procédure civile que le recours en annulation est ouvert contre une sentence internationale rendue en France si la reconnaissance ou l'exécution de cette décision sont contraires à l'ordre public international; que la fraude procédurale commise dans le cadre d'un arbitrage peut être sanctionnée au regard de l'ordre public international de procédure; qu'elle suppose que des faux documents aient été produits, que des témoignages mensongers aient été recueillis ou que des pièces intéressant la solution du litige aient été frauduleusement dissimulées aux arbitres, de sorte que la décision de ceux-ci a été surprise;

Considérant qu'en l'espèce, le compte rendu d'audience du 3 juin 2014 fait apparaître que les deux parties ont renoncé à l'offre qui leur avait été faite par l'arbitre de procéder à un interrogatoire de M. Egorov et ont laissé au tribunal le soin de se prononcer sur la valeur probatoire des deux témoignages successifs;

Considérant qu'il résulte des développements de la sentence sur la résiliation que l'arbitre a considéré que l'allégation de corruption de Mr Egorov, qui aurait pu constituer une cause autonome de résiliation, n'était pas établie dès lors que les deux parties avaient renoncé à faire entendre ce témoin (sentence § 191 à 195), et que, pour l'examen des autres causes de résiliation, l'arbitre n'a tenu aucun compte des déclarations de Mr Egorov;

Que la décision du tribunal arbitral n'ayant pas été surprise par l'un ou l'autre des deux témoignages suspects, le moyen ne peut qu'être écarté;

Sur le moyen dirigé contre la sentence finale et tiré de la méconnaissance par l'arbitre de sa mission (article 1520, 3° du code de procédure civile) :

VIJAY soutient que l'arbitre a méconnu sa mission en tranchant la question de l'obligation de notification du différend au regard du contrat et non au regard du droit des Seychelles.

Considérant que le paragraphe X de l'acte de mission sur le droit applicable au fond du litige reproduit les stipulations de la clause 1.4 de chacun des contrats selon lesquelles : 'Le contrat est régi par la Loi de la République des Seychelles';

Considérant qu'en énonçant que sur l'obligation de notification, les termes du contrat étaient clairs et qu'il n'était pas nécessaire de se tourner vers le droit seychellois ou vers les usages du commerces, comme cela était demandé par VIJAY, l'arbitre ne s'est pas placé en dehors du droit des Seychelles pour trancher le litige mais a constaté que, sur ce point, il n'était pas nécessaire de recourir à ses dispositions supplétives de la volonté des parties;

Que le moyen ne peut qu'être écarté;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que le recours contre les deux sentences doit être rejeté;

Sur l'article 700 du code de procédure civile :

Considérant que VIJAY, qui succombe, ne saurait bénéficier des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et sera condamnée sur ce fondement à payer à EEEL la somme de 60.000 euros;

PAR CES MOTIFS :

Ecarte des débats les conclusions notifiées le 10 mai par VIJAY CONSTRUCTION LTD et le 19 mai par EASTERN EUROPEAN ENGINEERING LTD.

Rejette le recours en annulation des sentences rendues à Paris le 17 juin 2013 et le 14 novembre 2014 entre les parties.

Condamne VIJAY CONSTRUCTION LTD aux dépens et au paiement à EASTERN EUROPEAN ENGINEERING LTD de la somme de 60.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile.

LA GREFFIÈRE LA CONSEILLÈRE, faisant fonction de présidente